

CIDADANIA - ELEMENTO FUNDAMENTAL PARA O ACESSO À JUSTIÇA (*)

Sérgio Augusto Frederico

Advogado e Mestrando em Direito no Programa de
Pós-Graduação da Instituição Toledo de Ensino, 1ª Turma

1. INTRODUÇÃO

Cidadania compõe um dos temas mais discutidos na atualidade, já que, a nosso ver, é a palavra que melhor pode exprimir ou que maior pertinência tem com o grau de inconformismo e indignação daqueles que aspiram a uma melhoria da qualidade de vida da população, que anseiam e lutam por *Justiça*. Assim, não há como falar de cidadania sem justiça e de justiça sem o exercício da cidadania.

Constitui função do *Estado* (art. 1º, da CF), em conjunto com a *sociedade civil* (CF, arts. 194 e ss., 205, 216, parágrafo 1º e 227, dentre outros), garantir e proteger o exercício da cidadania, como meio de se alcançar o almejado bem-estar de seus cidadãos. O art. 3º, da CF, reforça esse propósito, dizendo ser objetivo do Estado brasileiro, "*promover o bem de todos sem preconceitos ...*" Assim, imprescindível a conjugação de esforços entre o *cidadão*, a *sociedade* e o *Estado*, no aprimoramento da cidadania. Imprescindível por força de preceito constitucional. Imprescindível pelo aspecto humanitário, que deve presidir as ações humanas.

É Aristóteles quem nos diz que toda ação e propósito objetivam a algum bem e que esse bem supremo é a felicidade (que significa ser feliz). A felicidade se sobrepõe a qualquer outro bem, porque ela basta por si mesma, ou seja, ninguém escolhe a felicidade por qualquer outra coisa além dela mesma.¹ Quando se diz então que é objeti-

*Sob orientação da Professora Doutora Iara de Toledo Fernandes.

¹Aristóteles, *Ética a Nicômacos*.

vo do Estado brasileiro "promover o *bem* de todos...", deve-se subentender, que é função do Estado nacional promover a *felicidade* de todos. O exercício da cidadania se faz então presente e necessário, justamente para garantir e preservar esse estado de felicidade. A busca da felicidade e da dignidade humana, com o passar dos tempos, fez mudar a concepção de cidadania, que hoje nada mais é do que um processo participativo do povo nos desígnios de seu país, nos desígnios de sua própria existência.

Um país só pode desenvolver-se na medida da participação política, social e humanitária de seu povo. Bem sabemos o diminuto grau de cidadania de nosso país, comparado a outros, o que tem exigido, principalmente de nós, operadores do Direito, imensos debates e estudos, como este que modestamente apresentamos. Para não voltar muito atrás no tempo, 1964 para cá, poderíamos dizer do período em que se lutava por democracia e também naquela época esse princípio fundamental, embora já consagrado universalmente, nos parecia distante. Mas era a bandeira. Da mesma forma, hoje deve ser a *cidadania*. Se ontem, forças democráticas arregimentaram-se na luta contra o Estado autoritário e o venceram, deve-se hoje somar esforços na luta pelo Estado Democrático de Direito.

A verdade é que nós sabemos inexistente o Estado de Direito para uma boa parcela da população, reforçado pela crescente *desigualdade* social que assola o País. É objetivo do exercício da cidadania, ao menos, amenizá-la. Há de se definir, então, até que ponto o Estado deve interferir. Qual o papel do cidadão e da sociedade. Mas, mais importante ainda, num primeiro momento, é saber que, apesar da latente exclusão social, existe um canal aberto para reversão desse quadro. Veja a lapidar colocação de T.H. Marshall neste sentido: "a desigualdade do sistema de classes sociais pode ser aceitável desde que a igualdade de *cidadania* seja reconhecida".² (grifo nosso)

A igualdade de cidadania deve estar presente no processo, sobretudo no novo Processo Civil "Social", que deve refletir as verdadeiras aspirações da sociedade. O processo é um meio de se fazer justiça, de se exercitar a cidadania. No entanto, há de, primeiro, estimular o *conhecimento do direito* e a *luta pelo direito*, como meio de *acesso e conquista da justiça*.

2. A NOVA CONCEPÇÃO DE CIDADANIA

Cidadania, tal como se apresenta na nossa Constituição Federal, é hoje mais do que o outrora *conceito* meramente *político de participação*. Como professam os escritos sobre a matéria, *grosso modo*, equivale à luta pelos Direitos Humanos. É nesse sentido que caminham os conceitos que traremos a seguir, começando pelo respeitável jurista Fábio Konder Comparato: "A idéia mestra da nova cidadania consiste em fazer com que o povo se torne parte principal do processo de seu desenvolvimento e promoção social: é a idéia de participação"³. No mesmo sentido caminha Marília

² MARSHALL, T.H., *Cidadania, Classe Social e Status*, p. 61.

³ COMPARATO, Fábio Konder, *op. cit.*, p. 92.

Muricy, comentando acerca da dimensão da cidadania, afirmando que esta, na moderna concepção democrática "exige, para além do voto e da delegação da vontade do povo, sua direta participação nas decisões e no controle do Estado"⁴. Para José Geraldo Brito Filomeno, cidadania é: "A qualidade de todo ser humano, como destinatário do bem comum de qualquer estado, que o habilita a ver reconhecida toda a gama de seus direitos individuais e sociais, mediante tutelas adequadas colocadas a sua disposição pelos organismos institucionalizados, bem como a prerrogativa de organizar-se para obter esses resultados ou acesso àqueles meios de proteção ou defesa."⁵ Para Kant, cidadania está relacionada ao Estado de Direito⁶, baseado numa Constituição garantidora de uma coexistência social, fundado principalmente no sistema representativo: "toda verdadeira república só pode sê-lo na medida em que consistir num sistema representativo em que os direitos do povo sejam defendidos por seus deputados. No entanto o povo não representa o soberano (o rei, o chefe do governo, etc.), mas é ele mesmo soberano, pois é nele que se situa originariamente o poder supremo, do qual derivam os direitos dos indivíduos enquanto cidadãos".⁷ Por sua vez, o professor Pedro Demo, fala em cidadania *emancipatória*, que ele define como: "competência humana de fazer-se sujeito, para fazer história própria e coletivamente organizada".⁸

Dentro da nossa ótica de trabalho, temos para nós que cidadania é exercício permanente de luta (por *direito e dever*) contra situações de injustiça e também de controle e defesa dos órgãos públicos e privados. Cidadania é um processo constante de *participação* e também de *transformação*, objetivando o bem-comum ou até mesmo próprio. Cidadania é interessar-se pelo conhecimento do direito, lutar pelo direito, para, em última instância, socorrer-se ao Judiciário.

No sentido oposto, não-cidadão é aquele que, por ignorância ou comodismo, não se rebela ou mantém-se indiferente às situações de injustiça. Não expressa indignação; não se solidariza; não empreende esforço para o bem comum; egocêntrico, tem ações voltadas para si ou para o grupo de amigos ou familiar; via de regra, tem natureza pessimista.

Não-cidadão é aquele que: "Entende injustiça como destino. Faz a riqueza do outro, sem dela participar."⁹

3. ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Se a República Federativa do Brasil constitui-se em *Estado Democrático de Direito* e tem como fundamento a *cidadania*, inevitável a apresentação deste capítulo.

⁴MURICY, Marília, *Cidadania, participação e controle do Estado Novos instrumentos constitucionais*, p. 109/110.

⁵FILOMENO, José Geraldo Brito, *Teoria Geral do Estado e Ciência Política*, p. 233.

⁶CICCO, Cláudio de, *Kant e o Estado de Direito: O problema do fundamento da cidadania*, p. 183.

⁷KANT, Emmanuel, *Doctrina do Direito*, p. 224, *apud* CICCO, Cláudio de, *op. cit.*, p. 183.

⁸DEMO, Pedro, *Cidadania Tutelada e Cidadania Assistida*, p. 1.

⁹DEMO, Pedro, *Cidadania Tutelada e Cidadania Assistida*, p. 2.

Importa-nos mais, no presente trabalho, trazer a finalidade do *Estado* que, segundo Dalmo de Abreu Dalari, "... é o bem comum, entendido este como o conceituou o Papa João XXIII, ou seja, o conjunto de todas as condições de vida social que consintam e favoreçam o desenvolvimento integral da personalidade humana."¹⁰

Por sua vez, é o *Estado de Direito* que permite o exercício da cidadania. É o Estado de Direito, consubstanciado na Constituição, que assegura proteção e efetividade dos direitos fundamentais dos cidadãos, mormente aqueles dispostos no art. 5º e seus incisos.

Fala-se, finalmente, em *Estado Democrático de Direito* quando as características do Estado de Direito e da Democracia harmoniosamente convergem. O Estado de Direito Democrático tem ainda, como nos ensina o mestre Canotilho, um componente de ordem social muito importante: a realização da democracia econômica, social e cultural.

Se o Estado brasileiro constitui-se em Estado Democrático de Direito, poderíamos afirmar que temos os *direitos civis e políticos* consolidados em nosso país? Quanto aos direitos civis, aos quais se agregam os *direitos sociais*, dúvidas não pairam em respondermos que não, porquanto, muito ainda há para se conquistar. Basta citar os exemplos nas áreas da educação e saúde, princípios primeiros da cidadania, mas que pouca atenção têm merecido do Governo Federal. Num outro patamar de discussão, a própria dinâmica da vida em sociedade talvez nunca permita mesmo esse direito totalmente consolidado. O importante é que exista sempre um canal aberto para essa conquista. Parafraseando Marshall, a *desigualdade social somente é aceitável, se a igualdade de direitos, de cidadania, for possível a todos os cidadãos indistintamente*. Podemos dizer, principalmente com fundamento no art. 5º e seus incisos, que a nossa Constituição Federal propicia esse canal aberto, propicia essa igualdade de cidadania. Quanto aos *direitos políticos*, há quem possa dizer que ele é presente e absoluto, pois temos o direito de votar e ser votado. Nessa linha, então, teríamos esses direitos consolidados. Discordamos. Temos para nós que a insuficiência dos direitos civis e sociais comprometem a participação política na sua plenitude. Marília Muricy, em artigo da *Revista de Direito Público*, comenta das "dificuldades enfrentadas pela prática democrática diante da concentração capitalista da riqueza e seus efeitos sobre a degradação da qualidade de vida e conseqüente marginalização e apatia política das classes trabalhadoras".¹¹

José Afonso da Silva, conciliando Estado Democrático e Estado de Direito, traz uma definição mais no âmbito da cidadania, que resume todo o espírito do nosso trabalho e com a qual finalizamos este capítulo: "A tarefa fundamental do Estado Democrático de Direito consiste em superar as *desigualdades sociais* e regionais e instaurar um regime democrático que realize a justiça social."¹² (grifo nosso) É o assunto que trataremos a seguir.

¹⁰DALLARI, Dalmo de Abreu, *op. cit.*, p. 107.

¹¹MURICY, Marília, *Cidadania, participação e controle do Estado - Novos instrumentos constitucionais*, p. 108-112.

¹²SILVA, José Afonso da, *op. cit.*, p. 111

4. ACESSO AO DIREITO

Muito se fala do acesso à justiça, esquecendo-se que antes é necessário debater e incentivar o acesso ao direito. Como exigir e lutar para e o pelo pleno exercício da cidadania sem que se tenha primeiro conhecimento do Direito? Como poderá o cidadão participar e transformar a sua própria existência/vida, a da sua comunidade, se ele ignora os princípios e as leis que o amparam? De que adiantam leis, por mais perfeitas que sejam, se o cidadão delas não tem conhecimento? Nesse sentido, exemplar o art. 20, da Constituição da República Portuguesa, quando determina que "a todos é assegurado o acesso ao direito", o que quer significar que a todos é assegurado o acesso ao *conhecimento* do direito.

Ora, tão importante quanto criar, materializar os direitos, é fazer com que os cidadãos deles possam usufruir, o que, evidentemente, não será possível se deles não tiverem conhecimento. Tão importante quanto os dispositivos legais garantidores de direitos é o preparo, o aprendizado (educação), que se deve dar aos seus signatários. Veja a magistral passagem do sociólogo Marshall, em sua obra: *Cidadania, Classe Social e Status*: "Da mesma maneira, o direito à liberdade de palavra possui pouca substância se, devido à falta de educação, não se tem nada a dizer que vale a pena ser dito, e nenhum meio de se fazer ouvir se há algo a dizer."¹³

O acesso ao direito, da forma como preconizada na Constituição Portuguesa, significa derrubar as barreiras existentes entre o cidadão e o conhecimento e utilização dos direitos, sob pena de transformar esse conhecimento num privilégio de uma minoria. Teríamos algo similar na nossa Constituição? Fomos encontrar no art. 205, o que poderíamos chamar de *acesso à educação*. Num esforço de imaginação, se poderia dar uma conotação de acesso ao direito, vez que esse nosso dispositivo constitucional vem reforçar a importância do acesso ao "conhecimento", como um degrau fundamental para o "preparo" do exercício da cidadania.¹⁴

5. A LUTA PELO DIREITO

Trata-se de mais um componente da cidadania. É triste, no entanto, registrar que no Brasil atrasados estamos com relação ao acesso à educação, imagine com o acesso ao conhecimento do direito! É pois, função dos estudiosos do Direito contribuir para a modificação desse panorama. Mas essa transformação, requer muita *luta*, a *luta pelo direito*, o qual Ihering assim se expressa: "A paz é o fim que o direito tem em vista, a *luta* é o meio de que se serve para o conseguir. Por muito tempo pois que o direito ainda esteja ameaçado pelos ataques da injustiça - e assim acontecerá en-

¹³MARSHALL, T.H., *op. cit.*, p. 83.

¹⁴O art. 205 da Constituição Federal dispõe, *in verbis*: Art. 205 A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. (grifo nosso)

quanto o mundo for mundo - nunca ele poderá submeter-se à violência da *luta*. A vida do direito é uma luta: luta dos povos, do Estado, das classes, dos indivíduos".¹⁵ É a luta que se exige do cidadão.

É nosso intuito, talvez pretensiosamente, que esse artigo possa ter sua parcela de contribuição na luta pelo direito. Na nossa concepção de cidadania, enquanto processo de participação e *transformação*, a luta deve ser uma constante. É certo que tudo que visa transformar, mudar, revolucionar, às vezes causa impacto, rejeição, indiferença. Temos que, para nós, operadores do Direito, o exercício da *cidadania* deve significar *desafio*. É neste sentido de *luta*, *desafio* que, para reforçar a importância do exercício da cidadania, uma vez mais nos reportamos ao magistério de Ihering: "é um dever resistir à injustiça ultrajante que chega a provocar a própria pessoa, isto é, à lesão ao direito que, em consequência da maneira porque é cometida, contém o caráter de um desprezo pelo direito, de uma lesão pessoal. É um dever do interessado para consigo próprio, porque é um preceito da própria conservação moral; é um dever para com a sociedade, porque esta resistência é necessária para que o direito se realize."¹⁶

6. ACESSO À JUSTIÇA

Junto com o acesso e a luta pelo direito, encontra-se o *acesso à Justiça*, ou como preferirem, acesso ao Judiciário, elemento também primordial ao exercício da cidadania. Sim, pois quando os indivíduos não conseguem resolver de per si seus conflitos, valem-se da função jurisdicional para tanto. Aliás, o acesso à justiça vem complementar, possibilitar àquele que *conhece e luta* pelo seu direito, de torná-lo efetivo. Neste aspecto, nossa Constituição é irretocável, pois assegura-o amplamente, inclusive seu acesso *gratuito* aos que comprovarem insuficiência de recursos (art. 5º, inciso LXXIV).

A expressão constitucional máxima do acesso à justiça vem consagrada no inciso XXXV, do art. 5º, que estatui: "A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". Garantido o acesso pleno à justiça, no mesmo art. 5º, o Constituinte colocou uma série de remédios jurídicos à disposição dos cidadãos.

Como o acesso à justiça faz-se por meio do processo, muito se tem debatido acerca da sua *efetividade*. É por isso que não se conjuga mais acesso à justiça com a simples possibilidade de se bater às portas do Judiciário ou faculdade de litigar. Nossa doutrina, em função deste aspecto, criou a formulação "*acesso à ordem jurídica justa*", traçando-lhe as seguintes características: a) oferece-se a mais ampla admissão de pessoas e causas ao processo (universalidade da jurisdição); b) observância das regras que consubstanciam o devido processo legal; c) respeito ao princípio do con-

¹⁵VON IHERING, Rudolf, *A Luta pelo Direito*, p. 1.

¹⁶VON IHERING, Rudolf, *op. cit.*, p.17.

traditório, de modo a formar o convencimento do juiz na decisão da lide; d) preparar uma solução que seja justa, seja capaz de eliminar todo resíduo de insatisfação.¹⁷

Ainda sobre o assunto do acesso à justiça, valemo-nos do ensinamento de Cândido Rangel Dinamarco que, fazendo referência a Chiovenda, escreve: "É preciso romper preconceitos e encarar o processo como algo que seja realmente capaz de 'alterar o mundo', ou seja, de conduzir as pessoas à 'ordem jurídica justa'. A maior aproximação do processo ao direito, que é uma vigorosa tendência metodológica hoje, exige que o processo seja posto a serviço do homem, com o instrumento e as potencialidades de que dispõe, e não o homem a serviço da sua técnica."¹⁸ Nas palavras do mesmo insigne processualista, o princípio da Ordem Jurídica Justa visa proteger as verdadeiras aspirações da sociedade, incentivando quando o caso, o desapego à rígida interpretação literal da lei, para adaptá-la à realidade social, o que não deve significar por outro lado, "livre invenção jurídica". *De Constituição cidadã para um Processo Civil que salvaguarde o exercício da cidadania*.

Imprescindível, dentro deste tópico, abordar, ainda que singelamente, a questão do acesso gratuito à justiça (art. 5º, inciso LXXIV, CF) porque, sem sombra de dúvidas, constitui um instrumento fundamental para o alcance da cidadania. Embora de inegável contribuição, a Assistência Jurídica Gratuita carece de aperfeiçoamento. Miguel Baldez¹⁹ sugere um corpo de advogados hábeis, preparados às lides sociais. Concordamos. Há de se admitir em ações desta natureza, advogados ideologicamente comprometidos com as causas sociais, sob pena, como acontece hoje, de ocorrer enorme desproporcionalidade nos conflitos com as classes privilegiadas. Mas as lides dessa natureza reclamam também Magistrados em sintonia com a realidade social. O juiz deve ter uma nova compreensão do direito, conciliando a interpretação literal com fatores econômicos, políticos e sociais. Enfim, deve pautar sua decisão dentro do princípio da Ordem Jurídica Justa. José Renato Nalini nos brinda: "O avanço da ciência e da tecnologia deve caminhar paralelamente à operatividade dos bens da vida. Só o direito pode torná-los concretos. *Só a virtude pode humanizar o direito*, restaurador da dignidade de cada criatura. *E só juiz, operador jurídico por excelência*, sem o qual não existirá a missão estatal de realizar o justo, pode acionar concretamente, no universo a ele reservado pelo sistema, a consecução desse objetivo."²⁰

7. CIDADANIA E DESIGUALDADE SOCIAL

O exercício da cidadania, uma vez adquirido conhecimento e espírito de luta, deve justamente se fazer presente, visando amenizar as *desigualdades sociais*. Ensinam, porém, os sociólogos, que algumas desigualdades são naturais e não cabe ao Es-

¹⁷CINTRA, Antonio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini e DINAMARCO, Cândido Rangel, *Teoria Geral do Processo*, p. 34.

¹⁸DINAMARCO, Cândido Rangel, *A Instrumentalidade do Processo*, p. 297.

¹⁹BALDEZ, Miguel Lanzellotti, *Solo Urbano Propostas para a Constituinte*, pp. 17 e 18.

²⁰NALINI, José Renato, *Ética e Justiça*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998, p. 278

tado remediá-las. Porém, não se tem dúvidas da necessidade de ingerência do Estado em áreas básicas como educação, saúde, alimentação, habitação, trabalho, previdência social, etc.

Sobretudo neste aspecto da educação, Marshall é quem nos diz que o Estado deve compeler e ajudar as crianças a "dar o primeiro passo e está obrigado a ajudá-las, se desejarem, a dar muitos passos à frente". Prossegue: "Deve obrigar as crianças a frequentar a escola porque o ignorante não pode apreciar e, portanto, escolher livremente as boas coisas que diferenciam a vida de cavalheiros daquela das classes operárias. Notem que somente o primeiro passo é obrigatório. A livre escolha preside os demais tão logo a capacidade de escolher seja criada."²¹ (grifo nosso)

No mesmo sentido é a linha filosófica de Kant. É Cláudio de Cicco que, em ensaio publicado no livro *Direito, Cidadania e Justiça*, comenta o posicionamento do filósofo de Königsberg: "Entretanto, a igualdade preconizada por Kant, garantida pelo Estado e pelo Direito, tanto quanto a liberdade, é a igualdade de oportunidade, a igualdade no ponto de partida, todos terem direito ao básico (hoje elencaríamos habitação, saúde, educação, trabalho, alimentação) mas fica o progresso de cada um dependendo do seu esforço e dinamismo, o que distancia Kant de todos os que pretendem uma igualdade permanente, refreando a capacidade individual, criando instrumentos 'Moloch' de controle para impedir que alguns sobressaiam legitimamente por sua industriiosidade, habilidade, dedicação..."²²

O grande problema brasileiro é justamente a falta de equidade na distribuição de valores básicos (educação, saúde, alimentação, habitação, saneamento, segurança, acesso à justiça), falta de equidade no ponto de partida, nos primeiros passos. Constatase, pois, que o Estado brasileiro, destoando das formulações teóricas aqui explanadas e, o que é pior, do seu próprio texto constitucional, não fornece os mais elementares direitos aos seus cidadãos.

É fato! O Brasil foi considerado pelo BID - Banco Interamericano de Desenvolvimento, em pesquisa divulgada recentemente pelo Jornal Folha de São Paulo, em sua edição de 14/11/98, no Caderno Brasil, pág. 10, "o país mais desigual da América Latina". No quesito educação, na América Latina, nossa performance está abaixo do Paraguai²³ e melhor somente que El Salvador. O recente acordo com o FMI - Fundo

²¹MARSHALL, T.H., *op. cit.* p. 60

²²CICCO, Cláudio de, *Kant e o Estado de Direito: O problema do fundamento da cidadania*, p. 182

²³Destacamos da matéria a seguinte parte: "A América Latina é o continente em que se registram as maiores desigualdades sociais. Dentro dela, o mais desigual dos países é, segundo os indicadores, o Brasil. É o que demonstra estudos de 305 páginas - 'A América Latina face às desigualdades' - que está sendo divulgado hoje, em Washington, pelo BID (Banco Interamericano de Desenvolvimento). Isso não significa que o Brasil é o pior país do mundo nesse quesito, porque nas comparações entre regiões é usada a média entre os países - ou seja, há países mais desiguais que o Brasil em outros continentes, por exemplo. (...) Na educação, por exemplo, os 10% dos brasileiros mais pobres estudaram em média 2 anos. Na Argentina, eles estudaram 7, no Chile, 6, e no Uruguai, 6. Nessa estatística, só El Salvador 'ganha' dos brasileiros, com 1,6 ano. Mas até o Paraguai, outro campeão das desigualdades, apresenta indicador mais aceitável, com os mais pobres reunindo 3,4 anos de frequência à escola." grifos nosso

Monetário Internacional - prevê, dentre outros aspectos, cortes no Orçamento do próximo ano que comprometerão as áreas sociais, o que, se de fato acontecer, reforçará à constante violação ao *Estado de Direito* em nosso País. Onde está a observância aos *objetivos fundamentais*²⁴ do Estado brasileiro, consagrado no art. 3º, da CF? Curioso não se permitir o gasto de dinheiro público em imprescindíveis funções públicas!

Dentro do princípio da *Ordem Jurídica Justa*, aquele que visa adequar e conjugar a norma jurídica com fatores econômicos, políticos e principalmente sociais, não poderia nossa Corte Maior rechaçar aquelas medidas tendentes a suprimir gastos na área social?

Acreditamos que sim, baseado nessa nova concepção do Direito, e mais, porque flagrante o desrespeito aos princípios fundamentais da nossa Constituição Federal. É Juarez de Freitas, em sua obra *A Substantial Inconstitucionalidade da Lei Injusta*, quem, em brilhante tese, sustenta: "Trata-se isto sim, de confiar ao Judiciário um papel efetivamente jurisdicional mais ativo na resistência à injustiça das leis e mais guardião dos princípios fundamentais. É este, aliás, o objetivo principal deste trabalho, qual seja, o de mostrar que a lógica dialética, na interpretação do Direito, implica e exige a superação do positivismo, que tanto enfraqueceu o Judiciário. [...] E nisto repousa a missão, por excelência, do juiz: sem decidir *contra legem*, deve decidir sempre a favor da justiça, pois o Direito, privado de moralidade e justiça, só por abstração teria validade, vigência e eficácia; contudo, não teria real eficácia lógico-ética."²⁵

Pela pertinência e realismo, apresentamos à temática da desigualdade social, deixando para reflexão a pergunta abaixo, colocada por Wanderlei G. dos Santos, que bem demonstra o descaso do Estado brasileiro para com uma parcela da população, que, sem sombra de dúvidas, *não* vive num Estado de Direito: "qual a probabilidade de que uma criança negra, do sexo feminino, habitante da área rural, adquira educação superior e, uma vez obtida, ingresse no mercado de trabalho a um nível de renda igual ou superior à mediana da profissão?"²⁶

Por isso que, então, deve-se destacar a importância do *Estado Social*, àquele que objetiva justamente diminuir essas desigualdades sociais, sendo o exercício da cidadania, um dos caminhos para a sua solução. Assim, mais do que Estado de Direito, necessário o Estado Social de Direito. Quanto à sua importância e urgente necessidade, não dissente o grande constitucionalista português, Canotilho: "Mais decidida é a tese daqueles autores que consideram reflectir o Estado Social de Direito uma compreensão correcta das modernas sociedades. Estas exigem uma crescente intervenção, direcção e conformação através do Estado. Neste sentido, é uma alternativa aparente opor liberdade social e poder do Estado, pois, como atrás foi assinalado, um mínimo de Estado não corresponde a um máximo de liberdade. O princípio do Estado

²⁴São objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I-construir uma sociedade livre, justa e solidária; II-garantir o desenvolvimento nacional; III-erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais...; IV-promover o bem de todos, sem preconceitos..." (grifo nosso)

²⁵FREITAS, Juarez de, *A Substantial Inconstitucionalidade da Lei Injusta*, p. 15.

²⁶SANTOS, Wanderley Guilherme dos, *Cidadania e Justiça*, p. 56.

social e o princípio do Estado de direito obterão assim igual dignidade constitucional."²⁷ (grifo nosso)

8. CONCLUSÃO

A verdade é que a cidadania é algo ainda incipiente no Brasil, independentemente da classe social a que pertence o indivíduo. Não usufruem do seu exercício, tanto os ricos quanto os pobres. Inúmeros fatores contribuem para essa triste realidade, alguns deles delineados neste artigo: falta de conhecimento do direito; inexistência de organismos hábeis às demandas sociais; descrédito nos órgãos públicos; custo elevado, rigidez e morosidade do Poder Judiciário. E essa é a função da cidadania, qual seja, servir de estímulo, para que o cidadão, independentemente da classe social que ocupe, *participe e transforme* este estado negativo de coisas. E participe, busque a transformação no intuito do *bem comum*, fim último da sociedade, princípio fundamental da República Federativa do Brasil, que em última análise, corresponde à luta e proteção da dignidade humana. Quando esta é cerceada, vilipendiada, cabe ao cidadão valer-se dos instrumentos da cidadania, mormente aqueles consagrados no art. 5º da nossa Constituição Federal.

Temos que o *bem comum* pode, também, ser o fim último do Estado²⁸, porém a afirmativa merece explicações, eis que não estamos a pregar o paternalismo. Temos que, como Marshall e Kant, o Estado ao auxiliar no ponto de partida, no primeiro passo, estará já contribuindo para que depois, esse *bem comum* seja simplesmente uma consequência.

Em termos de conclusão, interessante retornarmos à tese do professor Pedro Demo, quanto à *cidadania emancipatória*. Vemos, em resumo, que o professor está a invocar a luta pelo direito, a instigar a luta pelo exercício da cidadania, porque o sujeito *emancipado* é capaz de perceber que o direito não é dado, mas conquistado. No entanto, no Brasil, impossível um sobressalto repentino da cidadania assistida para a emancipatória. Há de primeiro garantir, ao menos, os direitos básicos ao cidadão, para que aí, então, ele possa ter condição, se desejar, de fazer sua própria história. É intrigante falar em cidadania emancipatória se temos 32 milhões de miseráveis, sem renda suficiente para suprir sequer as necessidades básicas de alimentação. Fatigado pela luta da sobrevivência, como exigir-lhe a luta pelo direito, pela emancipação? Deparamo-nos obrigatoriamente diante de uma assistência necessária. Óbvio que não somos adeptos do Estado Assistencialista, mas inegável e imprescindível sua intervenção em certas áreas. Quanto mais se ampliam os direitos fundamentais que o Estado

²⁷CANOTILHO, J.J. Gomes, *op. cit.*, p. 393

²⁸BRANCO, Elcir Castelo, *Teoria Geral do Estado*, p. 78 : "Bem estar do povo é o fim jurídico e político do Estado, em sua função de promover coletivamente a prosperidade de seus membros, sem obstar que alcancem individualmente suas metas pessoais, propiciando-lhes que atinjam seus objetivos pessoais, sem abdicarem de sua dignidade." (São Paulo: Saraiva, 1988, p. 78)

deve assegurar aos cidadãos, tanto mais aumenta, concomitantemente, o *grau necessário de intervenção* do Estado na sociedade.²⁹

Acreditamos num meio termo de funções ou, como se diz modernamente, numa parceria: poder público x sociedade civil, (CF, arts. 194 e ss., art. 205, art. 216, parágrafo 1º, art. 225, art. 227, dentre outros). Não se pode exigir constante tutela do Estado, como se esse dispusesse de um caixa infundável para as políticas sociais. Agora, também, não se justifica utilizar-se do pretexto que o assistencialismo não é saudável (e isso nós sabemos), para o abandono total, consubstanciado na onda do neoliberalismo. O neoliberalismo prega o Estado mínimo, deixando a sociedade à mercê do livre mercado. Sob pretexto de valorização da liberdade, privilegia-se os economicamente fortes em detrimento dos direitos humanos. O capitalismo, em sua nova fase liberal, contribui decisivamente para o aumento da exclusão social. Diametralmente oposto ao que explicamos aqui, no sentido de se incentivar o conhecimento do direito para o exercício da cidadania, o neoliberalismo, sob o signo da globalização, compromete-se com o "conhecimento", porém, no âmbito da competitividade, dos negócios, da lucratividade.³⁰

Invoca-se muito, nos dias de hoje, a função social da terra, da empresa, da Igreja e, como vimos mais acentuadamente no presente artigo, do Estado. Lançamos aqui a tese de que imprescindível também a "função social" do cidadão. Deve se imbutir já nos bancos escolares esse princípio. O cidadão crescerá ciente e desejoso por justiça, solidariedade. Impregnado desses atributos, mais facilmente exercitará os seus direitos de cidadão, lutará pelo direito!

Neste sentido, destacamos uma passagem de Marshall: "A cidadania exige um elo de natureza diferente (parentesco, descendência comum), um sentimento direto de participação numa comunidade baseado numa lealdade a uma civilização que é um patrimônio comum. Compreende a lealdade de homens livres, imbuídos de direitos e protegidos por uma lei comum. Seu desenvolvimento para tanto é estimulado tanto pela luta para adquirir tais direitos quanto pelo gozo dos mesmos, uma vez adquiridos."³¹

O mundo humano é um mundo de escassez, ou seja, a procura é maior que a oferta, logo, inexistem bens suficientes à satisfação dos homens. E nunca haverá mesmo, infinito que são os desejos e as necessidades humanas. Sentimo-nos, às vezes, perplexos na busca de um remédio salvador. Sabemos que não há uma poção mágica para a *Justiça*. As desigualdades sociais devem-se constituir num desafio à imaginação e ação do cidadão, da sociedade e do Poder Público. Se não há uma fórmula mágica, um critério *exato* para a distribuição de *Justiça*, necessário se faz o debate permanente, a controvérsia, o acesso ao direito, a luta pelo direito, enfim, o exercício da *Cidadania*.

²⁹QUIRINO, Célia Galvão e MONTES, Maria Lúcia, *Constituições Brasileiras e Cidadania*, p. 31.

³⁰DEMO, Pedro, *op. cit.*, p. 36. É justamente a linha de raciocínio elaborada pelo autor: "Sistemas produtivos modernos competitivos reclamam um trabalhador educado, porque as chances de mercado dependem de sua competência inovadora constante, mas entendem educação mais como lugar privilegiado da inovação pela via do conhecimento, do que como berço da cidadania. (...) O desenvolvimento da cidadania é mínimo em comparação com o adesismo empresarial."

³¹MARSHALL, T.H., *op. cit.*, p. 85.

BIBLIOGRAFIA

- ARAÚJO CINTRA, Antonio Carlos; PELEGRINI GRINOVER, Ada; DINAMARCO, Cândido R. *Teoria Geral do Processo*. 13ª ed., São Paulo: Maheiros: 1997.
- ARISTÓTELES. *Ética a Nicômacos*. 3ª ed. Trad. Mário da Gama Kury. Brasília: UnB, 1992. Tradução de: Ethikon Nikomacheion.
- AZAMBUJA, Darci. *Teoria Geral do Estado*. Porto Alegre: Globo, 1962.
- BASTOS, Celso; GANDRA MARTINS, Ives. *Comentários à Constituição do Brasil*. v.1, São Paulo: Saraiva, 1988.
- BOBBIO, Norberto. *Direito e Estado no Pensamento de Emmanuel Kant*. 2ª ed., Trad. Alfredo Fait. Brasília: UnB, 1992.
- _____. *O Positivismo Jurídico*. Trad. Márcio Pugliesi. São Paulo: Ícone, 1995.
- BONAVIDES, Paulo. *Do Estado Liberal ao Estado Social*. São Paulo: Saraiva, 1961.
- CAMPILONGO Celso F. *Direito e Democracia*. São Paulo: Max Limonad, 1997.
- CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional*. 6ª ed., Coimbra: Almedina, 1993.
- CASTELO BRANCO, Elcir. *Teoria Geral do Estado*. São Paulo: Saraiva, 1988.
- CHATELET, Francois; DUHAMEL, Olivier; PISIER-KOUCHNER, Evelyne. *História das Idéias Políticas*. 2ªed. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Zahar, 1990.
- CICCO, Cláudio. *Kant e o Estado de Direito: O Problema do Fundamento da Cidadania*. In: DI GIORGI, Beatriz; CAMPILONGO, Celso F.; Flávia Piovesan (coords.). *Direito, Cidadania e Justiça*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.
- CORTES na área social são 40,5% do ajuste. Folha de São Paulo. São Paulo, 10 nov. 1998, Brasil, pag.1-6.
- COTRIM NETO, A. B. *Da crise do Estado Democrático*. In: Revista de Direito Público, 79, jul-set., 1986, p. 69-76.
- COULANGES, Fustel de. *A Cidade Antiga*. Trad. Jonas Camargo Leite e Eduardo Fonseca. São Paulo: HEMUS, 1975.
- DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 20ª ed., São Paulo: Saraiva, 1998.
- DEMO, Pedro. *Cidadania Tutelada e Cidadania Assistida*. Campinas: Autores Associados, 1995.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *A Instrumentalidade do Processo*. 6ª ed., São Paulo: Malheiros, 1996.
- FILOMENO, José Geraldo Brito. *Teoria Geral do Estado e Ciência Política*. 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1997.
- FREITAS, Juarez. *A Substancial Inconstitucionalidade da Lei Injusta*. Petrópolis-RJ: Vozes; Porto Alegre: Edipucrs, 1989.
- GUSMÃO, Paulo Dourado de. *Introdução à Ciência do Direito*. 6ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1973.
- IHERING, Rudolf Von. *A Luta pelo Direito*. 16ª ed., Trad. João Vasconcelos. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

- KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. 2ª ed., Trad. João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1987.
- KONDER COMPARATO, Fábio. *A nova cidadania*. In: Lua Nova - Revista de Cultura e Política, 28/29, p. 85-106.
- LANZELLOTTI BALDEZ, Miguel. *Solo Urbano Propostas para a Constituinte*. Apoio Jurídico Popular/FASE, 1986.
- LE GOFF, Jacques. *O Homem Medieval*. In: _____ (dir.) *O Homem Medieval*. Lisboa: Presença, 1989. p. 9-30.
- MARIANI, Ricardo. *A Cidade Moderna*. São Paulo: Nobel, 1986.
- MARSHALL, T.H. *Cidadania, Classe Social e Status*. Rio de Janeiro: Zahar, 1967.
- MENEZES, Anderson. *Teoria Geral do Estado*. 3ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1972.
- MURICY, Marília. *Cidadania, participação e controle do Estado - Novos instrumentos constitucionais*. In: Revista de Direito Público, 88, ano XXI, dez/1988, p. 108-112.
- NALINI, José Renato. *Ética e Justiça*. São Paulo: Oliveira Mendes, 1998
- OPOSIÇÃO *vai ao Judiciário contra o acordo*. Folha de São Paulo. São Paulo: 03 dez. 1998, Dinheiro, 2-6.
- PLASTINO, Carlos Alberto. (org.) *Crítica do Direito e do Estado*. Rio de Janeiro: Graal, 1984.
- QUIRINO, Célia Galvão; MONTES, Maria Lúcia. *Constituições Brasileiras e Cidadania*. São Paulo: Ática, 1987.
- REALE, Miguel. *Da Democracia Liberal à Democracia Social*. In: Revista de Direito Público, 71, jul-set, 1984, p. 23-39.
- _____. *Teoria do Direito e do Estado*. 2ª ed., São Paulo: Martins, 1960.
- RIBEIRO, Renato Janine. *Uma idéia que nasceu a 300 anos*. Folha de São Paulo. São Paulo, 3 dez. 1998. Caderno Especial Direitos Humanos, p. 2.
- ROSSIAUD, Jacques. *O Cidadino e a Vida na Cidade*. In: LE GOFF, J. (dir.) *O Homem Medieval*. Lisboa: Presença, 1989, p. 99-122.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques. *O Contrato Social*. São Paulo: Cultrix, 1971.
- SALVETTI NETTO, Pedro. *Curso de Teoria do Estado*. São Paulo: Saraiva, 1981.
- SANGIRARDI, Luiz Afonso Junqueira. *A Justiça e o Direito Natural na Suma Teológica de São Tomaz de Aquino*. Dissertação de Doutorado. São Paulo: Mackenzie, 1995.
- SANTOS, Wanderley Guilherme dos. *Cidadania e Justiça: A Política Social na Ordem Brasileira*. Rio de Janeiro: Campus, 1979.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 9ª ed., São Paulo: Malheiros, 1992.
- SINGER, Paul. *Globalização e Desemprego*. São Paulo: Contexto, 1998.